OSLO TINGRETT

DOM

Avsagt:	02.02.2018 i Oslo tingrett,
Saksnr.:	17-151334TVI-OTIR/04
Dommer:	Tingrettsdommer Ingebjørg Tønnessen
Saken gjelder:	Varemerke - krav om destruksjon av importerte varer

Apple Inc.	Advokat Frank Jørgensen
mot	
Henrik Huseby	Advokat Per Harald Gjerstad

Ingen begrensninger i adgangen til offentlig gjengivelse

DOM

Saken gjelder Apples varemerkerett til eple-logoen. Hovedspørsmålet er om import av telefonskjermer med tildekkede eple-loger utgjør et inngrep i denne varemerkeretten.

Sakens bakgrunn

Apple Inc er et amerikansk, verdensomspennende selskap som produserer og selger ulike teknologiprodukter, blant annet datamaskiner og smarttelefoner (Iphone). Selskapet har registrert flere varemerker med gyldighet i Norge, herunder følgende figurmerke:

Figurmerket er registrert i vareklasse 9, som blant annet omfatter smarttelefoner og bestanddeler til disse. Figurmerket vil i det følgende bli omtalt som «eple-logen».

Henrik Huseby driver enkeltpersonforetaket PCKompaniet. PCKompaniet utfører reparasjon på blant annet smarttelefoner og datamaskiner fra Apple. Utskifting av ødelagte skjermer på Iphone er en sentral del av virksomheten. Huseby har ikke noe forretningsmessig samarbeid med Apple, og er dermed heller ikke autorisert Apple-reparatør.

I juli 2017 valgte tollkontoret på Gardermoen å holde tilbake en postforsendelse til PCKompaniet med 63 mobilskjermer. Forsendelsen kom fra Hong Kong. Forsendelsen ble holdt tilbake i medhold av en midlertidig forføyning fra Oslo byfogdembete som påla tolletaten «å søke å avdekke og holde tilbake fra frigjøring alle artikler påført varemerker eller figurmerker tilhørende Apple Inc». Pålegget var gitt i medhold av tvisteloven § 34-7, jf tolloven § 15-2.

Tolletaten begrunnet tilbakeholdelsen med at alle skjermene var påført eple-logoer som deretter var tildekket med tusj. Tusjen kunne fjernes med sprit. Alle de tildekkede eple-logene befant seg på den delen av skjermen som vil være skjult innvendig etter at skjermen er montert på telefonen.

I etterkant av tolletatens tilbakeholdelse framsatte Apple krav overfor Huseby om destruksjon av varene. Huseby ønsket ikke å etterkomme kravet. Etter noe ytterligere

korrespondanse ble saken brakt inn for Oslo tingrett ved stevning av 20. september 2017. Ved kjennelse av 3. november 2017 bestemte tingretten at saken skulle behandles etter reglene for småkravprosess. Rettsmøte til muntlig sluttbehandling ble avholdt 23. januar 2018. Retten hørte forklaringene til Huseby og Colin Denyer fra Apple. Det ble foretatt slik dokumentasjon som framgår av rettsboken.

Apple har i hovedtrekk argumentert slik:

Apple investerer enorme ressurser i merkevarebygging, og er helt avhengig av at inngrep i selskapets immaterialrettigheter håndheves. Husebys import av falske Iphone-skjermer fra Asia er i kjerneområdet for hva som må anses som inngrep etter varemerkeloven § 4.

Det faktum at eple-logoen er dekket til med tusj, underbygger at det er tale om en ulovlig import som man har ønsket å skjule for tollmyndighetene. Tildekkingen kan enkelt fjernes med sprit. Under sakens gang har Huseby kommet med stadig nye forklaringer på hva slags skjermer han har importert. I begynnelsen bestred han at det overhodet fantes noen eple-logo på skjermene. Deretter argumenterte han for at produktene var lovlig parallell-importert. Nå hevder han at skjermene er reparert i Asia. Disse stadige tilpasningene i argumentasjonen gir ikke inntrykk av en importør med legitime hensikter.

De aktuelle skjermene har ikke blitt produsert av – eller på oppdrag fra – Apple. Colin Dreyer i Apple har gransket et tilfeldig utvalg av skjermene, og han er sikker på at dette er kopierte produkter. Men selv om retten skulle komme til at skjermene består av originale Iphone-deler som har blitt reparert («refurbished») i Asia, vil en import av disse fortsatt utgjøre et inngrep. Det følger av varemerkeloven § 6 at det bare er varer som er brakt i omsetning innenfor EØS som kan videreselges under samme varemerke i Norge. I dette tilfellet kommer varene fra Asia, og Huseby har ikke på noen måte sannsynliggjort at skjermene stammer fra telefoner som er brakt på EØS-markedet med samtykke fra Apple. Bruken av eple-logen på skjermene vil derfor under alle omstendigheter være ulovlig.

Dersom retten er enig med Apple i at eple-logoen er «brukt» selv om den er midlertidig tildekket med tusj, kan det ikke være særlig tvilsomt at bruken for øvrig utgjør et ulovlig varemerkeinngrep. Det er tale om identiske merker og identiske type varer. Ingen av lovens unntaksbestemmelser kommer til anvendelse. Vilkårene for pålegg om destruksjon og dekning av lagerkostnader er derfor oppfylt. I tillegg må det legges til grunn at Huseby i det minste har opptrådt uaktsomt. Apple har derfor krav på erstatning etter varemerkeloven § 58. Erstatningen må fastsettes skjønnsmessig, men kravet er begrenset oppad til kroner 5 500.

Apple har nedlagt slik påstand:

1. Henrik Huseby, innehaver av enkeltpersonforetaket PCKOMPANIET Henrik Huseby med organisasjonsnummer 984 109 261, dømmes til under overoppsyn av Tollvesenet å destruere varepartiet inneholdende 63 mobilskjermer som er tilbakeholdt av Tollvesenet, Tollregion Oslo og Akershus, med referanse 2017 /29214 TTVG-053/2017.

2. Henrik Huseby, innehaver av enkeltpersonforetaket PCKOMPANIET Henrik Huseby med organisasjonsnummer 984 109 261, dømmes å dekke alle lager- og destruksjonsomkostninger tilknyttet Tollvesenets tilbakehold av produktene som nevnt i punkt 1.

3. Henrik Huseby, innehaver av enkeltpersonforetaket PCKOMPANIET Henrik Huseby med organisasjonsnummer 984 109 261, dømmes å betale Apple Inc. et vederlag på 5.500 kroner med forfall 14 dager etter dommens forkynnelse med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.

4. Apple Inc. tilkjennes sakens kostnader med forfall 14 dager etter dommens forkynnelse med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.

Henrik Huseby har i hovedtrekk argumentert slik:

PCKompaniets virksomhet består i å reparere ødelagte PCer og telefoner, produsert av blant annet Apple. Denne virksomheten er helt lovlig. Apple kan ikke kreve monopol på reparasjon av egne produkter, men selskapet er ikke villig til å selge originale Apple-deler til andre enn Apples egne autoriserte reparatører. Dem er det ikke mange av i Norge. På denne måten bidrar Apple til redusert konkurranse og høyere priser på reparasjon av egne produkter.

Som konsekvens av at Apple ikke vil selge enkeltdeler til PCKompaniet, er foretaket avhengig av å kjøpe kompatible deler fra andre aktører. Mange av disse befinner seg i Asia. PCKompaniet selger også regelmessig partier med ødelagte Iphone-skjermer til aktører i Asia. I Asia blir de ødelagte Iphone-skjermene gjenbrukt så langt det er mulig, og solgt tilbake til reparatører som PCKompaniet som gjenbrukte («refurbished») originaldeler. Generelt er kvaliteten på denne type produkter høy. PCKompaniet har også forsøkt å kjøpe skjermer fra produsenter som leverer helt egenproduserte deler. Disse delene har dessverre ikke holdt mål kvalitetsmessig. Det er grunn til å tro at de skjermene som tolletaten har holdt tilbake, er originalskjermer som har blitt «refurbished». Logoen er dekket til fordi det aldri har vært aktuelt å markedsføre produktene som Apple-produkter.

PCKompaniet har aldri fjernet tildekkingen av eple-logoen på de skjermene som så langt har blitt importert, og har heller ingen interesse av å gjøre det. PCKompaniet utgir seg ikke for å være Apple-autorisert og gir heller ingen forespeiling om Apple-garanti på reparasjonen. Under alle omstendigheter er de tildekkede eple-logoene skjult for kunden fordi de befinner seg på deler som ikke er synlige fra utsiden av den reparerte telefonen. I en slik situasjon kan de tildekkede logoene vanskelig sies å være «brukt» av PCKompaniet. Følgelig foreligger det heller ikke noe varemerkeinngrep, og dermed mangler grunnvilkåret for samtlige av kravene fra Apple.

Selv om de tilbakeholdte skjermene blir utlevert nå, har PCKompaniet fortsatt lidt et tap som følge av at forsendelsen ikke kom fram i rett tid. IPhone-teknologien utvikler seg raskt, og skjermer som passer til Iphone 6 og Iphone 6S er ikke like etterspurte i dag som de var sommeren 2017. Dette tapet må Apple erstatte. Ved den skjønnsmessige utmålingen er det naturlig å ta utgangpunkt i at PCKompaniet har gått glipp av 63 reparasjoner til en verdi av 1000,- kroner hver. Kravet begrenses derfor oppad til kroner 63 000,-.

Henrik Huseby har nedlagt slik påstand:

1. Henrik Huseby frifinnes.

2. Apple Inc betaler til Henrik Huseby en erstatning etter rettens skjønn oppad begrenset til kr 63 000,-.

3. Apple Inc betaler sakens omkostninger.

Rettens vurdering

Retten har, under tvil, kommet til at Henrik Huseby ikke har begått noe varemerkeinngrep overfor Apple ved å importere de 63 mobilskjermene som tolletaten har holdt tilbake. De tildekkede varemerkenes plassering og funksjon tilsier etter rettens syn at varemerkene ikke kan sies å være «brukt» før tildekkingen eventuelt fjernes. Henrik Huseby må derfor frifinnes for Apples krav. Videre mener retten at Huseby ikke har dokumentert noe tap som følge av tolletatens tilbakeholdelse, og at Apple derfor må frifinnes for Husebys erstatningskrav.

Hovedspørsmålet i saken gjelder forståelsen av varemerkeloven § 4 og vilkåret om at varemerket må være «brukt». Av bestemmelsen framgår følgende:

> *Varemerkeretten innebærer at ingen uten samtykke fra innehaveren av varemerkeretten (merkehaveren) i næringsvirksomhet kan bruke:*

a) tegn som er identisk med varemerket for slike varer eller tjenester som varemerket er beskyttet for

[...]

Som bruk anses blant annet:

c) å innføre eller utføre varer med merket på

Det er på det rene at eple-logoen er risset inn i / trykket på alle de importerte mobilskjermene. Videre er det på det rene at de aktuelle logoene er tildekket med tusj, og at denne tusjen lar seg fjerne med sprit. Eple-logen er identisk med Apples registrerte varemerke, og Apple har ikke samtykket i importen. Den rettslige problemstillingen er derfor begrenset til spørsmålet om en ikke-permanent tildekking av et varemerke kan anses som «bruk» etter varemerkeloven § 4.

Alle de tildekkede varemerkene er små og befinner seg på ulike komponenter av den innvendige delen av mobilskjermene. Dette innebærer at varemerkene – uavhengig av tildekking – ikke vil være synlige for personer som forholder seg til smarttelefonen i montert stand. Som retten vil komme tilbake til, er dette et moment som må tillegges en viss vekt ved den konkrete vurderingen av om varemerkets funksjon vil kunne bli skadet.

Partene har ulikt syn på hvem som opprinnelig kan ha plassert eple-logoen på de aktuelle telefondelene. Logoene er plassert samme sted som på Apples originale telefoner. Apple mener imidlertid at de aktuelle varemerkene er kopier, i den forstand at eple-logoen aldri har vært påført av Apple eller med samtykke fra Apple. Huseby er uenig i dette. Etter Husebys syn stammer eple-logoene mest sannsynlig fra brukte, originale deler som har blitt satt sammen med nyproduserte deler til en såkalt «refurbished» originalskjerm. Retten finner det ikke nødvendig å ta stilling til denne uenigheten. Dersom retten først kommer til at import av skjermene med tildekkede varemerker er å anse som bruk, vil bruken være ulovlig uavhengig av hvem som opprinnelig har plassert logoen på produktet. Det følger av varemerkeloven § 6 at det bare er produkter som er brakt på markedet innenfor EØS-området som kan videreselges i Norge uten samtykke fra merkehaveren. Dette er også uttrykkelig presisert i forarbeidene, Ot prp nr 89 (2008-2009) side 44:

Første ledd bestemmer at varemerkeretten ikke kan påberopes for å hindre at varer som er brakt i omsetning under varemerket i Norge eller en annen EØS-stat av merkehaveren selv eller med dennes samtykke, videreselges i Norge. Motsetningsvis innebærer dette at varemerkebeskyttede produkter som har blitt brakt på markedet utenfor EØS-området, ikke kan importeres til Norge for salg uten samtykke fra merkehaveren. Merkehaveren kan dessuten protestere mot videresalg av varer som er brakt i omsetning innenfor EØS når dette har skjedd uten dennes samtykke.

Mobilskjermene i denne saken er importert fra Hong Kong. Selv om Huseby har gjort et poeng av at han også sender ødelagte, norskkjøpte skjermer til Asia, har han ikke hevdet at det er de samme skjermene han får tilbake i retur. Følgelig er det ikke sannsynliggjort at de beslaglagte skjermene består av komponenter som er brakt på markedet i EØS-området. En eventuell bruk av eple-logoen vil dermed være ulovlig uavhengig av om det var Apple som i utgangspunktet påførte varemerket på de aktuelle delene. Bevismessig vil det ofte kunne være vanskelig å ta stilling til hvem som opprinnelig har satt et varemerke på en produktdel. Det fremstår derfor heller ikke som noen god løsning å la vurderingen av hva som skal anses som «bruk» avhenge av hvem som opprinnelig har satt det tildekkede varemerket på produktet.

Etter rettens syn kan det ikke gis noe generelt svar på spørsmålet om tildekking av et varemerke innebærer «bruk» etter varemerkeloven § 4. Vurderingen må bero på en konkret grensedragning. Retten vil i det følgende knytte noen kommentarer til de to utgangspunktene som denne grensen må trekkes mellom.

På den ene siden er det klart at varemerkeloven ikke forbyr en norsk mobilreparatør å importere mobilskjermer fra asiatiske produsenter som er 100% kompatible og helt identiske med Apples egne Iphone-skjermer, så lenge Apples varemerke ikke er påført produktet. Varemerkeloven er heller ikke til hinder for at en reparatør importerer originale Apple-deler fra asiatiske forhandlere, uten Apples samtykke, så lenge de aktuelle delene ikke er påført eple-logoen eller andre Apple-varemerker. Dette innebærer også at reparatøren lovlig må kunne importere produkter hvor Apples varemerker har blitt fjernet permanent.

Hvis en reparatør først velger å importere produkter hvor varemerket er tatt av, eller hvor det er tildekket slik at det ikke lenger synes, er han imidlertid generelt avskåret fra å bruke merket ved markedsføringen av varene. (jfr EU-domstolens sak C-558/08 Portakabin, premiss 86).

> *I den forbindelse bemærkes, at når en forhandler uden samtykke fra indehaveren af et varemærke fjerner angivelsen af dette varemærke på varerne (»de-branding«) og erstatter denne angivelse med en etikette med forhandlerens navn, således at det varemærke, der tilhører fabrikanten af de omhandlede varer, er fuldstændigt skjult, kan varemærkeindehaveren modsætte sig, at forhandleren bruger det pågældende varemærke til at reklamere for dette videresalg.*

I denne saken er det ikke påstått at Huseby bruker Apples varemerker når han markedsfører sine reparasjonstjenester.

Norske myndigheter er gjennomgående positive til import av prisgunstige varer fra områder utenfor EØS. Lovgivers holdning har derfor også vært at varemerkereglene ikke bør gå lenger enn nødvendig i å skape kunstige handelshindringer mellom land. Av den

grunn ventet Norge så lenge som mulig med å innskrenke det norske prinsippet om internasjonal konsumpsjon til en regel om EØS-regional konsumpsjon. I Lassen/Stenviks «Kjennetegnsrett» side 462 beskrives lovgivers tilbakeholdenhet på følgende måte:

> *For kjennetegnsretten var problemstillingen en annen. Ettersom konsumpsjonsregelen her hadde vært internasjonal, var spørsmålet ikke om man skulle utvide den, men om man skulle innskrenke den til bare å gjelde EØS-regionalt. Hadde man gjort det, hadde man vært på den sikre siden i forhold til våre EØS-forpliktelser. Problemet var bare at lovgiver ikke ønsket en slik regel. Begrunnelsen for regelen om internasjonal konsumpsjon var at man ikke ønsket at kjennetegnsretten skulle kunne utnyttes til å skape kunstige handelshindringer. Den skulle ikke tillates å tjene som middel til å dele det internasjonale markedet opp i sektorer, der varene prises etter hva kjøperne i den enkelte sektor lar seg presse opp til, med full sperring for priskonkurranse gjennom parallellimport. Ved å anse kjennetegnsretten som konsumert med global virkning ved det første salget, og altså å tillate parallellimport, skapte man en effektiv internasjonal priskonkurranse, til fordel ikke minst for alminnelige forbrukere.*

Som nevnt ovenfor er det avklart at dagens konsumpsjonsregler i varemerkeloven § 6 er begrenset til EØS-området. Stortingets tilbakeholdenhet med å innføre reglene har likevel en viss relevans i saken, fordi historien viser at hensynet til forbrukerne og internasjonal priskonkurranse har blitt satt høyt av norsk lovgiver ved vedtakelsen av varemerkelovens ulike bestemmelser. Dette kan igjen tale for at domstolen – innenfor de begrensninger som følger av loven, EØS-avtalen og varemerkedirektivet – ikke bør fortolke regelverket slik at det bidrar til å skape større begrensninger på konkurransen enn det som er nødvendig.

Det motsatte utgangspunktet for grensedragningen etter varemerkeloven § 4 er at import av mobildeler med synlig eple-logo, er å anse som «bruk» av varemerket. I denne saken er det enighet om at unntakene i varemerkeloven §§ 5 og 6 ikke kommer til anvendelse. Bruk av varemerket – uten rettighetshavers samtykke - vil derfor som den klare hovedregel også utgjøre et inngrep i varemerket. EU-domstolen har i sin praksis likevel oppstilt noen viktige begrensninger i dette utgangspunktet. Praksisen fra EU-domstolen er også fulgt opp i norsk rettspraksis, senest i Høyesteretts dom fra 17. januar i år (HR-2018-110-A), hvor Høyesterett blant annet uttaler følgende i avsnitt 36:

> *Addcon påberoper seg vern etter [§ 4] første ledd bokstav a. Etter denne bestemmelsen er det - i motsetning til etter samme ledd bokstav b - ikke spørsmål om risiko for forveksling. Når kjennetegnene, som i saken her, er like og knytter seg til samme vare - såkalt dobbel identitet - er vernet etter bokstav a i utgangspunktet absolutt. Men, som jeg straks kommer til, må det på bakgrunn av EU-domstolens praksis her innfortolkes en begrensning i anvendelsesområdet.*

Høyesterett viser blant annet til EU domstolens avgjørelse i sak c-102/77 Hoffmann-La Roche og uttaler i avsnitt 46:

På denne bakgrunn fremheves i avsnitt 7 i dommen at det ved avgjørelsen av om varemerkeretten er til hinder for en handlemåte må ses hen til hva som er et varemerkes «essential function», nemlig:

«... to guarantee the identity of the origin of the trade-marked product to the consumer or ultimate user, by enabling him without any possibility of confusion to distinguish that product from products which have another origin. This guarantee of origin means that the consumer or ultimate user can be certain that a trade-marked product which is sold to him has not been subject at a previous stage of marketing to interference by a third person, without the authorization of the proprietor of the trade-mark, such as to affect the original condition of the product.»

Videre uttaler Høyesterett, i avsnittene 48, 54 og 55:

Lignende formuleringer er benyttet i dom 12. november 2002 i sak C-206/01 Arsenal, se blant annet avsnitt 51. I avsnitt 54 i dommen er motsatsen - hva som ikke er vernet - formulert slik:
«The proprietor may not prohibit the use of a sign identical to the trade mark for goods identical to those for which the mark is registered if that use cannot affect his own interests as proprietor of the mark, having regard to its functions.»

[...]

Fra norsk rettspraksis nevner jeg Rt-1975-951 Fiskå Mølle. Møllen hadde gjenbrukt papirsekker som opprinnelig kom fra Felleskjøpet som emballasje for egen kraftforblanding. Sekkene hadde Felleskjøpets varemerke påtrykt, men møllen klebet en etikett på sekkene med møllens navn og opplysning om hvilken kraftforblanding sekken inneholdt. I dommen fremheves blant annet at fremgangsmåten var vanlig i bransjen og at møllen bare leverte etter forutgående bestilling av brukerne. Av særlig interesse er at varemerkets funksjon som middel til å skille merkeinnehaverens varer fra andres varer - opprinnelsesgarantien - omtales særskilt avslutningsvis i dommen. Det heter her at selv om møllen nok kunne sies å ha brukt varemerket, ga ikke den aktuelle bruken «... utseende av at kraftforet i sekkene skrev seg fra Felleskjøpet».

Jeg konstaterer så langt at varemerkeloven § 4 første ledd bokstav a - som følge av EU-domstolens praksis - må forstås slik at den bare gir vern dersom den aktuelle bruken faller innenfor en av varemerkets funksjoner, blant annet opprinnelses- og kvalitetsgarantien. Det er altså bare bruk som kan skade varemerkehaverens interesser knyttet til varemerkets funksjoner som er ulovlig. Jeg føyer til at et varemerkes funksjoner nok kan gli noe over i hverandre, og at det i vår sammenheng neppe er behov for å trekke et skarpt skille mellom dem.

I avsnitt 60 uttaler Høyesterett videre:

Jeg oppfatter dette slik at det er tilstrekkelig at det er en fare for at varemerkets funksjoner blir skadelidende ved den påtalte bruken. Det kan også vises til Google-

dommen avsnitt 75 hvor det fremheves at vernet begrenses til tilfeller hvor andres bruk av varemerket «affects or is liable to affect the functions of the trade mark».

Høyesteretts rettslige utgangspunkter for vurderingen av om en bruk utgjør et inngrep, vil også kunne være retningsgivende for grensedragningen knyttet til hva som overhodet skal anses som bruk etter loven. Når retten skal ta stilling til om import av mobilskjermer med tildekkede eple-logoer kan sies å utgjøre en bruk av Apples varemerke, vil det følgelig være relevant å se hen til hvor stor fare en slik import utgjør for at varemerkets sentrale funksjoner – som opprinnelsesgarantien og kvalitetsgarantien – vil bli skadelidende.

Rettens utgangspunkt er at varemerkets funksjoner først vil kunne bli skadelidende dersom tildekkingen av varemerket fjernes. Håndhevingshensyn tilsier likevel at en rettighetshaver også på importstadiet bør kunne få fastslått at varemerkeretten er krenket dersom en slik senere fjerning av tildekkingen fremstår som nærliggende. Apple har blant annet vist til eksempler fra andre saker der tolletaten har holdt tilbake telefondeler hvor den store eple-logoen på den utvendige bakdelen av telefonen er dekket til. Retten er enig med Apple i at denne type tildekkinger av varemerket fremstår som midlertidige, og som et forsøk på «komme gjennom tollen». Håndhevingshensyn tilsier derfor at «bruk» etter varemerkeloven § 4 i slike situasjoner må kunne konstateres også før tildekkingen faktisk er fjernet.

I vår sak er de tildekkede varemerkene svært små, og de befinner seg på de innvendige delene av mobilskjermen. I og med at innvendige varemerker ikke vil være synlige for den jevne mobilkjøper og/eller mobilbruker, er det ikke åpenbart for retten hvilken varemerkefunksjon som begrunner Apples valg om å sette eple-logoen på så mange innvendige komponenter. Apple har opplyst at selskapet ikke selger løse mobildeler i markedet, og at selskapet selv har mulighet til å skille ekte Apple-deler fra kopideler ut fra mange andre kjennetegn enn varemerket, som blant annet rammenummer. Huseby har på sin side opplyst at han aldri har fjernet tildekkingen på noen av de mobilskjermene han så langt har importert. Retten har også vanskelig for å forstå hvordan han skulle kunne tjene noe på å gjøre det, all den tid eple-logoene uansett vil være usynlige for kunden som har fått sin mobil reparert. I denne konkrete saken framstår det derfor ikke nærliggende for retten at tildekkingen av varemerkene noen gang vil bli fjernet. Følgelig mener retten det også er liten fare for at varemerkets sentrale funksjoner – i dette konkrete tilfellet – vil bli skadelidende ved at bruk ikke konstateres på importstadiet.

På motsatt side mener retten det er sannsynliggjort at Huseby har legitime interesser i å importere mobilskjermer hvor eple-logen er fjernet. Huseby har forklart at han ikke har tilgang til skjermer med god nok kvalitet gjennom andre kanaler enn de han per i dag benytter. Han har videre forklart at han ber om permanent fjerning av varemerket på de komponentene hvor dette er teknisk mulig, men at det bare er mulig å bruke tusj på mobilskjermene dersom disse ikke skal skades. Husebys virkelighetsbeskrivelse har ikke

blitt imøtegått av Apple. Retten legger derfor til grunn at Huseby langt på vei er avhengig av å kunne importere skjermer med tildekkede eple-logoer for å kunne operere i markedet som en ikke-autorisert reparatør av Iphone. Det må likevel bemerkes at mye av rettens tvil nettopp knytter seg til denne virkelighetsbeskrivelsen. Huseby har under saken kommet med ulike påstander om hva slags type varer det er han har fått levert. Han har også vært lite villig til å legge frem dokumentasjon med opplysninger om hvilke importkanaler han har benyttet, hvilke kanaler han har forsøkt å benytte, hva han har bestilt og hva han har betalt. Slik retten har oppfattet Huseby, er han ikke selv sikker på hva han har fått, og han er redd for å sette sine leverandører i uønsket konflikt med Apple. Mangelen på utfyllende opplysninger om importen innebærer like fullt at det er vanskelig for retten å føle seg overbevist om at Husebys interesser i saken er fullt ut legitime.

Etter en samlet vurdering av de konkrete varemerkenes plassering og funksjon, samt partenes interesser for øvrig, har retten under tvil kommet til Huseby ikke har «brukt» Apples varemerke når han har importert de 63 mobilskjermene som tolletaten har holdt tilbake. Det foreligger derfor ikke noe varemerkeinngrep etter § 4, og grunnvilkåret for destruksjon og erstatning etter varemerkeloven §§ 58 og 59 er dermed heller ikke oppfylt. Konklusjonen er følgelig at Henrik Huseby må frifinnes for alle kravene fra Apple.

Retten går så over til å behandle Henrik Husbys erstatningskrav mot Apple. Huseby har framsatt krav om erstatning for tap han skal ha lidt som følge av at tolletaten har holdt tilbake de aktuelle mobilskjermene i litt mer enn et halvt år. Skjermene er holdt tilbake i medhold av Apples midlertidige forføyning, og rettens utgangspunkt er derfor at Huseby vil ha krav på erstatning fra Apple for tap han har blitt påført som følge av forføyningen. Normalt må det antas at en urettmessig tilbakeholdelse av importerte mobildeler vil kunne påføre en reparatør et erstatningsrettslig tap. Det rettslige utgangspunktet er like fullt at det er skadelidte som må sannsynliggjøre dette tapet.

Huseby krever å få erstattet tapt fortjeneste. Fortjenestetapet skal tilsvare 63 reparasjoner, hvor hver reparasjon er angitt å ha en verdi på kroner 1000,-. Huseby har imidlertid ikke hevdet – eller sannsynliggjort – at han så langt har gått glipp av noen reparasjoner fordi han manglet skjermer for Iphone 6 eller Iphone 6S. Hans påstander om at skjermene per i dag er mindre etterspurt for reparasjon, er heller ikke forsøkt dokumentert. Huseby har heller ikke lagt fram dokumentasjon som viser hva han skal ha betalt for de 63 skjermene. På denne bakgrunn er det svært vanskelig for retten å skulle gi noe skjønnsmessig anslag over hvilket tap Huseby eventuelt kan ha lidt som følge av forføyningen. Rettens konklusjon er derfor at kravet ikke kan føre fram, fordi Huseby ikke har oppfylt den grunnleggende forutsetningen om at skadelidte må sannsynliggjøre sitt eget tap.

Sakskostnader

Saken har vært behandlet etter reglene om småkravprosess, og dette innebærer at sakskostnadsansvaret er begrenset etter tvisteloven § 10-5. For øvrig gjelder de vanlige reglene i tvisteloven kapittel 20, blant annet for spørsmålet om når en part kan få egne sakskostnader dekket av motparten. En part som har fått medhold «fullt ut eller i det vesentlige», har i utgangspunktet krav på erstatning fra motparten for sine sakskostnader.

Huseby er frifunnet for Apples krav om destruksjon og erstatning, mens Apple er frifunnet for Husebys krav om erstatning. Det er likevel Apples krav mot Huseby som utgjør grunnlaget for saken, og mesteparten av fokus under saksforberedelsen og rettsmøtet har vært rettet mot vurderingen av disse kravene. Retten mener derfor at Huseby må kunne sies å ha fått medhold i det vesentlige når han er frifunnet i søksmålet fra Apple. Han har derfor krav på å få sine sakskostnader erstattet, med de begrensninger som følger av at saken er en småkravsak.

Advokat Gjerstad har på vegne av Huseby framsatt er omkostningskrav på kroner 13 700,- eksklusive mva. Apple har ikke hatt innvendinger mot kravet, og retten tar sakskostnadskravet til følge.

DOMSSLUTNING

1. Henrik Huseby frifinnes for kravene fra Apple Inc.

2. Apple Inc. frifinnes for kravet fra Henrik Huseby.

3. Apple Inc betaler kroner 13 700,- i sakskostnader til Henrik Huseby innen to uker etter at dommen er forkynt.

Retten hevet

Ingebjørg Tønnessen

Rettledning om ankeadgangen i sivile saker vedlegges.

Veiledning om anke i sivile saker

I sivile saker er det reglene i tvisteloven kapitler 29 og 30 som gjelder for anke. Reglene for anke over dommer, anke over kjennelser og anke over beslutninger er litt ulike. Nedenfor finner du mer informasjon og veiledning om reglene.

Ankefrist og gebyr
Fristen for å anke er én måned fra den dagen avgjørelsen ble gjort kjent for deg, hvis ikke retten har fastsatt en annen frist. Disse periodene tas ikke med når fristen beregnes (rettsferie):

- fra og med siste lørdag før palmesøndag til og med annen påskedag
- fra og med 1. juli til og med 15. august
- fra og med 24. desember til og med 3. januar

Den som anker, må betale behandlingsgebyr. Du kan få mer informasjon om gebyret fra den domstolen som har behandlet saken.

Hva må ankeerklæringen inneholde?
I ankeerklæringen må du nevne

- hvilken avgjørelse du anker
- hvilken domstol du anker til
- navn og adresse på parter, stedfortredere og prosessfullmektiger
- hva du mener er feil med den avgjørelsen som er tatt
- den faktiske og rettslige begrunnelsen for at det foreligger feil
- hvilke nye fakta, bevis eller rettslige begrunnelser du vil legge fram
- om anken gjelder hele avgjørelsen eller bare deler av den
- det kravet ankesaken gjelder, og hvilket resultat du krever
- grunnlaget for at retten kan behandle anken, dersom det har vært tvil om det
- hvordan du mener at anken skal behandles videre

Hvis du vil anke en tingrettsdom til lagmannsretten
Dommer fra tingretten kan ankes til lagmannsretten. Du kan anke en dom hvis du mener det er

- feil i de faktiske forholdene som retten har beskrevet i dommen
- feil i rettsanvendelsen (at loven er tolket feil)
- feil i saksbehandlingen

Hvis du ønsker å anke, må du sende en skriftlig ankeerklæring til den tingretten som har behandlet saken. Hvis du fører saken selv uten advokat, kan du møte opp i tingretten og anke muntlig. Retten kan tillate at også prosessfullmektiger som ikke er advokater, anker muntlig.

Det er vanligvis en muntlig forhandling i lagmannsretten som avgjør en anke over en dom. I ankebehandlingen skal lagmannsretten konsentrere seg om de delene av tingrettens avgjørelse som er omtvistet, og som det er knyttet tvil til.

Lagmannsretten kan nekte å behandle en anke hvis den kommer til at det er klart at dommen fra tingretten ikke vil bli endret. I tillegg kan retten nekte å behandle noen krav eller ankegrunner, selv om resten av anken blir behandlet.

Retten til å anke er begrenset i saker som gjelder formuesverdi under 125 000 kroner
Hvis anken gjelder en formuesverdi under 125 000 kroner, kreves det samtykke fra lagmannsretten for at anken skal kunne bli behandlet

Når lagmannsretten vurderer om den skal gi samtykke, legger den vekt på
- sakens karakter
- partenes behov for å få saken prøvd på nytt
- om det ser ut til å være svakheter ved den avgjørelsen som er anket, eller ved behandlingen av saken

Hvis du vil anke en tingretts kjennelse eller beslutning til lagmannsretten
En *kjennelse* kan du som hovedregel anke på grunn av
- feil i de faktiske forholdene som retten har beskrevet i kjennelsen
- feil i rettsanvendelsen (at loven er tolket feil)
- feil i saksbehandlingen

Kjennelser som gjelder saksbehandlingen, og som er tatt på bakgrunn av skjønn, kan bare ankes dersom du mener at skjønnsutøvelsen er uforsvarlig eller klart urimelig.

En *beslutning* kan du bare anke hvis du mener
- at retten ikke hadde rett til å ta denne typen avgjørelse på det lovgrunnlaget, eller
- at avgjørelsen åpenbart er uforsvarlig eller urimelig

Hvis tingretten har avsagt dom i saken, kan tingrettens avgjørelser om saksbehandlingen ikke ankes særskilt. Da kan dommen isteden ankes på grunnlag av feil i saksbehandlingen.

Kjennelser og beslutninger anker du til den tingretten som har avsagt avgjørelsen. Anken avgjøres normalt ved kjennelse etter skriftlig behandling i lagmannsretten.

Hvis du vil anke lagmannsrettens avgjørelse til Høyesterett
Høyesterett er ankeinstans for lagmannsrettens avgjørelser.

Anke til Høyesterett over *dommer* krever alltid samtykke fra Høyesteretts ankeutvalg. Samtykke gis bare når anken gjelder spørsmål som har betydning utover den aktuelle saken, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken behandlet av Høyesterett. Anke over dommer avgjøres normalt etter muntlig forhandling.

Høyesteretts ankeutvalg kan nekte å ta anker over *kjennelser* og *beslutninger* til behandling. Hvis de blir tatt til behandling, er det som regel hvis spørsmålet har betydning utover den aktuelle saken, hvis andre hensyn taler for at anken bør prøves, eller hvis saken reiser omfattende bevisspørsmål.

Når en anke over kjennelser og beslutninger i tingretten er avgjort ved kjennelse i lagmannsretten, kan avgjørelsen som hovedregel ikke ankes videre til Høyesterett.

Anke over lagmannsrettens kjennelser og beslutninger avgjøres normalt etter skriftlig behandling i Høyesteretts ankeutvalg.